Yeong Kia Heng lwn. Pendakwa Raya [1992] 1 CLJ 364 di m.s. 366 adalah amat relevan iaitu -

> Beban membukti adalah berat dan beban membukti yang dipertanggungkan kepada pendakwa adalah berat. Tidak ada beban yang dipertanggungkan kepada seseorang yang dituduh untuk membuktikan ia tidak bersalah. Di dalam perbicaraan jenayah seseorang yang dituduh dibenarkan mengambil apa juga peluang untuk menonjolkan kecacatan pendakwa... Adalah tidak benar bagi pihak responden dalam rayuan ini mengatakan bahawa oleh sebab kecacatan keterangan identiti barang kes tidak dibangkitkan dalam penghujahan di Mahkamah Tinggi dan oleh itu tidak boleh dibangkitkan dalam rayuan ini. Di dalam prosiding jenayah di masa perbicaraan atau di masa rayuan seseorang yang tertuduh boleh membangkitkan soal dasar iaitu samada pihak pendakwa telah membuktikan kes dengan sepenuhnya mengikut kehendak undang-undang iaitu membuktikan kes sehingga tidak membangkitkan kesangsian yang munasabah.

Berdasarkan kepada alasan-alasan di atas, saya memutuskan bahawa pihak pendakwa telah gagal membuktikan kesnya melampaui sebarang keraguan yang munasabah. Dengan itu adalah tidak perlu bagi Mahkamah menimbang soal samada kedua-dua tertuduh telah berjaya menyangkal anggapan-anggapan statutori di bawah sekesyen 37(d) dan (da)(vi) Akta atau tidak. Kedua-dua tertuduh dibebas dan dilepaskan.

ZALANI BONGSU BIN DATO' HJ. OTHMAN

lwn.

BAHROM BIN DATO' OTHMAN DAN ZAITOON BTE DATO' OTHMAN & 2 LAGI (PENCELAH)

MAHKAMAH TINGGI, KUALA LUMPUR
PUAN RAHMAH BT HUSSAIN PK
[GUAMAN SIVIL NO. S7-22-329-1989]
15 MEI 1993

AMANAH: Hukum Syarak - Pertikaian samada hartanah harta pesaka - Pertikaian pembahagian - Wasiat - Samada wujudnya amanah atau amanah rahsia - Samada pembahagian secara faraid terpakai - Hukum syarak - Larangan mewasiatkan lebih 1/3 harta - Kesan mewasiatkan sedemikian.

Kesemua pihak merupakan adik beradik dan mempertikaikan berkenaan satu hartanah yang telah dipindah milik oleh ayah mereka (simati) kepada defendan pada tahun 1969. Defendan dan pencelah pertama pula telah menandatangani satu perjanjian pada 1979 berkenaan hartanah tersebut untuk memastikan perlindungan hak benefisiari simati. Hartanah tersebut yang telah dicagarkan kesebuah bank telah dijual oleh defendan dan baki hasil jualan kini dipegang oleh syarikat guaman di atas persetujuan semua pihak. Simati ada menulis surat kepada seorang anaknya yang menyatakan hasratnya membuat satu wasiat dimana hartanya dibahagikan menurut hukum syarak tetapi wasiat yang dibuatnya berlainan dengan menyatakan hartanya dibahagikan sama rata.

Plaintif menegaskan hasil jualan itu satu harta amanah simati dan memohon kebenaran bagi mengeluarkan hasil jualan tersebut menurut satu sijil faraid yang telah dikeluarkan oleh Mahkamah Syariah. Pihak pencelah memohon hasil berkenaan tidak ditentukan secara faraid tetapi menurut wasiat simati yang memunjukkan hasrat membahagikan harta sama rata.

Diputuskan:

[1] Surat simati hanyalah menyatakan hasratnya tetapi tidak mencerminkan tujuan yang jelas untuk membentuk satu amanah rasmi menurut undang-undang.

[2] Menurut hukum syarak wasiat tersebut adalah tidak sah kerana simati adalah seorang Islam dan beliau telah mewasiatkan lebih

dari 1/3 hartanya dan telah dipersetujui oleh plaintif dan pencelah-pencelah bahawa wasiat terbatal kerana tidak mendapat persetujuan kesemua benefisiari membahagikan harta sama rata.

[3] Harta berkenaan bukan merupakan harta pesaka simati kerana ianya telah dipindahmilik kepada defendan dan perjanjian yang dibuat diantara defendan dan pencelah pertama pada 1979 bagi melindungi hak benefisiari terhadapnya dilakukan dengan pengetahuan dan izin simati. Ini menunjukkan hasrat berkenaan dibahagikan sama rata.

[4] Oleh sedemikian harta berkenaan bukanlah pesaka dan pembahagian baki hasil jualan hendaklah menurut perjanjian pada tahun 1979 iaitu sama rata dan bukan menurut hukum syarak.

[Permohonan pencelah-pencelah dibenarkan dengan kos].

Kes-kes yang dirujuk:
Re Ismail bin Rentah Decd.; Haji Hussain lwn. Liah & Ors. [1940] ML J Rep. 77 ***(dirujuk)***
Amanullah bin Haji Ali Hassan lwn. Hajjah Jamilah [1975] 1 ML J 30 ***(dirujuk)***
Re Man bin Mihat, Decd. ***(dirujuk)***

Akta-akta yang dirujuk:
Muslim Law, ss. 2, 669(b)

Sumber-sumber lain yang dirujuk:
Islamic Law in Malaya oleh Dr. Ahmad Ibrahim, m.s. 267, 268
Muslim Law, Tyabji, Edisi Keempat, m.s. 758, 759

Bagi pihak plaintif - T/n. Yusuf Lee Pathma & Marbeck
Bagi pihak defendan - T/n. Zain & Co.
Bagi pihak pencelah-pencelah - T/n. Zaitoon Othman & Associates

ALASAN PENGHAKIMAN

Rahmah bt Hussain PK:
Pada 3 September 1993 saya telah mendengar secara serentak kedua-dua permohonan iaitu kandungan (32) dan (36).

Di dalam kandungan (32) pihak pemohon adalah tiga orang benefisiari yang memohon untuk mencelah dalam perkara ini. Kandungan (32) adalah seperti berikut:

(a) bahawa pemohon-pemohon tersebut diberikan kebenaran untuk mencelah (intervene) dalam tindakan ini;

(b) bahawa tajuk tindakan ini dipinda untuk memasukkan nama-nama pemohon sebagai pencelah;

(c) bahawa perintah Mahkamah bertarikh 18 Jun 1992 berkaitan dengan permohonan dalam perenggan (ii), Saman Dalam Kamar plaintiff bertarikh 29 Mei 1992 diubahsuaikan supaya baki dari hasil penjualan harta di bahagi-bahagikan oleh "stakeholder" kepada benefisiari-benefisiari, melainkan defendan, dengan pembahagian sama rata, serta seminggu daripada perintah yang dibuat di sini;

(d) dalam alternatifnya, suatu deklarasi bahawa pembahagian jumlah baki dari hasil penjualan harta tersebut kepada benefisiari-benefisiari tidak ditentukan oleh “Faraid”;

(e) suatu jumlah kecil daripada baki penjualan yang tidak dipertikaikan dan dipersetujui dibahagi-bahagikan kepada benefisiari melainkan defendan dengan pembahagian sama rata, sebaik sahaja satu perintah dibuat di sini;

(f) suatu deklarasi bahawa sebarang akaun yang perlu diberi oleh defendan kepada benefisiari-benefisiari lain tidaklah berkait dengan pembahagian baki hasil penjualan kepada benefisiari-benefisiari kecuali defendan;

(g) kos dan relief selanjutnya yang difikirkan adil oleh Mahkamah Mulia ini.

Sebelum saya meneruskan, perlu dinyatakan bahawa pada 24 Ogos 1992, semasa permohonan di dalam kandungan (32) ditetapkan untuk pendengaran Mahkamah telah, dengan persetujuan kedua-dua pihak membenarkan perenggan (a) iaitu pemohon-pemohon dibenarkan mencelah dan perenggan (b) iaitu tajuk tindakan ini dipinda untuk memasukkan nama-nama pemohon, sebagai pencelah.

Sementara di dalam kandungan (36) pula pihak plaintif memohon seperti berikut:

(a) bahawa plaintif dibenarkan untuk mengeluarkan 2/9 bahagiannya daripada baki hasil jualan harta amanah yang terletak dibawah pegangan hakmilik Q.T.(R) 14029 Lot 5761 Mukim Kuala Lumpur menurut Sijil Faraid bertarikh 22 Jun 1992 yang dikeluarkan oleh Hakim Mahkamah Rendah Syariah, Wilayah Persekutuan dan telah disahkan

oleh Kadi Besar Wilayah Persekutuan, Kuala Lumpur;

(b) bahawa kos diperuntukkan sebagaimana yang adil;

(c) lain-lain relif atau perintah dibuat sebagaimana yang difikirkan adil dalam keadaan ini.

Ketiga-tiga pemohon dalam kandungan (32) adalah tiga orang anak perempuan kepada Allahyarham Dato' Haji Othman bin Mohamad (selepas ini disebut Simati). Sebelum ini mereka telah memfail satu pemohonan iaitu Kandungan (29) yang hampir sama dengan permohonan sekarang.

Walaubagaimanapun, pada 24 Ogos 1992, apabila kandungan (29) dan (32) ditetapkan untuk didengar, Peguam pencelah telah menarik balik kandungan (29). Pada tarikh yang sama, Kandungan (36) juga telah ditetapkan untuk pendengaran. Tetapi Peguam plaintif telah memohon penangguhan kerana mereka baru menerima afidavit jawapan defendan pada 20 Ogos 1992. Kedua-dua permohonan telah ditangguhkan ke 3 September 1992.

Mengikut afidavit pencelah pertama, Puan Zaitoon bt Dato' Othman [Kandungan (28)] fakta ringkas kes adalah seperti berikut:

> Plaintif, defendan dan pencelah-pencelah adalah seperti adik-beradik dan anak kepada Simati. Harta yang dipertikaikan pula yang dikenali sebagai Q.T.(R) 14029 Lot 5761 Mukim Kuala Lumpur (selepas ini dirujuk sebagai "harta tersebut") dipindah hakmilik daripada Simati kepada defendan pada 26 Mei 1969 [Eksibit ZDO-1 - Kandungan (28)]. Defendan telah pun menjual harta tersebut yang sebelum itu telah dicagarkan kepada sebuah Bank. Baki daripada hasil jualan telah disimpan di dalam Deposit Waktu (Time Deposit) oleh Peguam pembeli harta tersebut. Tetapi semenjak 18 Jun 1992, kesemua pihak telah bersetuju supaya baki hasil jualan disimpan oleh Peguam plaintif Tetuan Yusuf Lee Pathma & Marbeck.

Sekarang apa yang dipertikaikan oleh pihak plaintif dan pencelah-pencelah ialah sama ada jumlah baki dari hasil jualan itu patut dibahagikan mengikut "Hukum Syarak" (iaitu mengikut Sijil Faraid), atau sama rata.

Peguam pencelah, Encik Ernest berhujah bahawa surat Simati bertarikh 13 Mac 1973, kepada salah seorang anak beliau, jelas menunjukkan hasratnya untuk membuat suatu wasiat [Eksibit ZB-1A - Kandungan (3)]. Untuk menyenangkan, bahagian yang relevan surat tersebut diperturunkan di sini. Perenggan 3 di muka surat 2 berbunyi:

> Athough all the houses are in your name, Zaitoon's name, Fazi's name (has been sold), Bahrom's & Zalani's name, Rubber land in Farida's name, it is my expressable wish, in the event of my death, that all the properties be divided according to Hukom Shara', which is only fair to all the children. For your information, I am going to make a will appointing the public trustee to implement my dying wish as indicated above.

Seterusnya Encik Ernest berhujah bahawa di dalam wasiat Simati bertarikh 19 Mac 1979, (Eksibit ZDO-1 Kandungan (37)] beliau telah menukar fikirannya mengenai cara pembahagian harta-hartanya terhadap anak-anaknya. Oleh yang demikian beliau telah membatalkan Eksibit A. Perenggan 7(c) Eksibit ZDO-1 berbunyi:

> (c) The balance of my immovable and movable estate be divided equally between my eldest daughter, Zaiton binti Dato' Othman and my three sons, *viz*. Mohd. Ariff bin Datuk Othman, Bahrom bin Datuk Othman, Zalani Bongsu bin Datuk Othman and my wife, Saerah binti Mohamed Ali alias Datin Saerah binti Mohamed Ali provided that should my wife predecease me, then her entitlement shall be shared between the four residual beneficiaries in equal shares. I am quite mindful that this express wish of mine is contrary to Hukum Shara, but I hope my beneficiaries will respect my last wish and agree amongst themselves to the distribution in the manner stipulated by me.

Peguam plaintif pula, Encik Yusuf Khan sebaliknya berhujah bahawa seseorang Muslim boleh membuat wasiat tetapi tidak melebihi daripada 1/3 daripada harta pusakanya.

Kata Encik Yusuf Khan lagi dalam hal ini harta-harta tidak dikenalpasti dalam Wasiat [Eksibit ZDO-1 - Kandungan (37)]. Oleh yang demikian wasiat itu tidak boleh di persoalkan. Juga surat simati bertarikh 13 Mac 1973 bukanlah suatu amanah tetapi hanya bukti tentang adanya suatu amanah atau amanah rahsia.

Setelah mendengar hujah-hujah kedua-dua peguam saya telah menangguhkan keputusan

ke 11 September 1992. Dalam keputusan yang diberi pada hari tersebut saya memutuskan bahawa pembahagian hendaklah mengikut Hukum Syarak kerana semua benefisiari adalah orang Islam.

Kemudian di atas permohonan pihak pencelah saya telah mendengar penghujahan lanjut di Mahkamah Terbuka pada 6 Januari 1993.

Encik Pawancheek Marican yang mewakili pencelah-pencelah kali ini, berhujah bahawa dalam perkara ini simati telah menghadiahkan hartanah tersebut kepada defendan sebagai suatu alang *inter vivos* (*gift inter vivos*). Beliau merujuk kepada kes *Re Ismail bin Rentah Decd.; Haji Hussain lwn. Liah & Ors.* [1940] MLJ Rep. 77 di muka surat 78 di mana Y.M. Raja Musa (Pemangku Hakim berkata:

> By Muhammadan Law, so far as my researches go -
>
> (1) a man may make a gift *inter vivos* of a definite ascertainable thing;

Encik Yusuf Khan yang mewakili plaintif pula berhujah bahawa Eksibit ZB-1A - Kandungan (3) adalah bukti bahawa harta telah ditukar milik kepada anak-anak Simati dan inilah yang dikatakan bukti amanah rahsia (secret trust). Juga dari perenggan 11, afidavit defendan - bertarikh 17 Jun 1992, Kandungan (29A) adalah jelas bahawa pada pendapat beliau sebagai "salah seorang benefisiari dibawah Hukum Syarak" beliau berhak mendapat bahagiannya.

Perenggan 11, afidavit tersebut adalah:

> 11. Berdasarkan kepada kenyataan di atas defendan memohon agar salah seorang benefisiari di bawah Hukum Syarak seperti plaintif dan benefisiari yang lain dibenarkan untuk memohon penarikan balik bahagiannya daripada baki hasil penjualan berpandukan kepada penyata akaun yang akan disiapkan.

Akhir sekali Encik Yusuf Khan berhujah bahawa surat benefisiari-benefisiari kepada Pemegang Amanah Raya [Eksibit Z-1 - Kandungan (44)] mengestopkan pencelah-pencelah daripada menyoal perkara ini lagi. Perenggan 2 surat tersebut ialah:

> Sukacita dimaklumkan bahawa keluarga kami telah mengadakan suatu mesyuarat dimana kami mencapai suatu keputusan bahawa wasiat tersebut tidak sah disisi undang-undang Agama Islam. Oleh yang demikian hajat di dalam Wasiat itu dibatalkan dan Hukum Syarak hendaklah dipatuhi. Ini oleh kerana satu daripada waris-waris Dato' Othman bin Mohamed iaitu Faizah binti Dato' Othman tidak dapat memberi izinnya sendiri dan tuan sendiri adalah Pemegang Amanahnya.

Soal pertama yang harus dipertimbangkan dalam perkara ini ialah; apakah kesan surat simati [Eksibit ZB-1A Kandungan (3)] dari segi undang-undang iaitu sama ada menunjukkan hasrat untuk membuat wasiat atau surat itu adalah suatu amanah. Jika diteliti perenggan 3 di muka surat 2 Eksibit ZB-1A adalah jelas bahawa surat tersebut hanyalah menyatakan hasrat simati untuk membuat suatu wasiat dimana semua hartanya akan dibahagikan mengikut Hukum Syarak. Surat tersebut tidaklah mencerminkan tujuan yang jelas untuk membentuk suatu amanah rasmi menurut undang-undang.

Kemudian apabila diteliti pula wasiat simati [Eksibit ZDO-1 - Kandungan (37)] adalah juga jelas bahawa beliau telah menukar fikirannya dan mewasiatkan supaya pembahagian dibuat sama rata. Walaubagaimanapun, wasiat tersebut tidak sah dari sisi Hukum Syarak kerana seorang Islam yang membuatnya dan beliau telah mengwasiatkan lebih dari 1/3 daripada hartanya.

Dalam kes *Amanullah bin Haji Ali Hassan lwn. Hajjah Jamilah* [1975] 1 MLJ 30, Hakim Syed Othman berkata:

> Even if the 1968 will was validly made, it would be void because it would offend these two principles of Muslim Law:
>
> (1) A testamentary disposition is invalid if it purports to dispose of more than a third of the estate. Dr. Ahmad Ibrahim in "**Islamic Law in Malaya**" at pages 267 and 268 says:
>
> In the Malay States the rule of Muslim Law under which a man has the power to dispose by will of not more than one-third of his property belonging to him at the time of death is followed. [*Shaik Abdul Latif lwn. Shaik Elias Bux* [1915] 1 FMSLR 204].
>
> See also Minhaj Et Talibin page 260 s. 2 and s. 669 and Tyabji on **Muslim Law** 4th Edition page 758.

(2) A testamentary disposition is invalid if it purports to benefit any of the testator's heirs. Muslim Law appears to prohibit a Muslim from disposing of his estate by will so that a beneficiary gets more than his share as prescribed by the law of distribution. See s. 669(b) Tyabji on **Muslim Law** at page 759. Dr. Ahmad Ibrahim in **"Islamic Law in Malaya"** at page 268 says:

> The will of a Muslim which attempts to prefer an heir by giving him a bigger share of the estate than he is entitled to by Muslim Law is wholly invalid as to such bequest without the consent of the other heirs [*Siti lwn. Mohamed Nor* [1928] 6 FMSLR 135].

Juga, dalam kes *Re Man bin Mihat, Decd*. Hakim Suffian (pada ketika itu) berkata:

> Muslim law rigidly prescribes the share of every heir and no alteration of these shares may be made by will, for a bequest to an heir requires the consent of all co-heirs and a bequest to strangers may not take effect beyond 1/3 of the testator's estate, but there are no restrictions beyond these two limitations.

Pihak pencelah dan plaintif pun bersetuju bahawa wasiat berkenaan adalah terbatal kerana tidak mendapat persetujuan dari semua benefisiari-benefisiari. Ini adalah jelas daripada surat mereka kepada Pemegang Amanah Raya [Perenggan 2 - Eksibit Z-1 - Kandungan (44)].

Soal kedua, adakah harta tersebut menjadi harta pusaka simati dan dengan demikian tertakluk kepada Hukum Syarak? Saya berpendapat tidak. Pertamanya harta tersebut telah dipindahmilik kepada defendan mengikut undang-undang oleh simati pada 26 Mei 1969 [Eksibit ZDO-1 - Kandungan (28)]. Keduanya mengikut pencelah pertama, di dalam afidavit yang sama, untuk memastikan benefisiari-benefisiari dapat perlindungan undang-undang, beliau dengan defendan telah menandatangani satu perjanjian bertarikh 27 Disember 1979 berkenaan harta tersebut dan hak-hak benefisiari terhadapnya [Eksibit ZDO-2 - Kandungan (28)]. Ini dilakukan dengan pengetahuan dan keizinan simati. Oleh itu jika simati hendak menjadikan harta tersebut, harta pusaka maka beliau tidak akan membenarkan kedua-dua anaknya menandatangani perjanjian tersebut.

Pada pendapat saya keizinan yang diberi juga menunjukkan bahawa Simati berhasrat supaya harta tersebut dibahagikan sama rata.

Akhir sekali oleh kerana jelas bahawa harta tersebut bukan harta pusaka maka cara pembahagian baki hasil penjualan, hendaklah mengikut terma perjanjian bertarikh 27 Disember 1979 iaitu sama rata dan tidak mengikut Hukum Syarak.

Diatas alasan-alasan tersebut saya telah membenarkan permohonan pencelah-pencelah di dalam kandungan (32) perenggan (c) dan memberi kos kepada mereka.